

РЕШЕНИЕ

по делу № 034/05/28-266/2019

16 июля 2019 года Волгоград

Резолютивная часть решения оглашена 02 июля 2019 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области Волгоградского УФАС России (далее – Волгоградское УФАС России или Управление) по рассмотрению дел по признакам нарушения законодательства о рекламе в составе:

председатель Комиссии – Н.И.Б. – заместитель руководителя Управления;

член Комиссии – А.Е.В. – заместитель начальника отдела контроля государственных и муниципальных закупок, недобросовестной конкуренции и рекламы;

член Комиссии – В.Е.А. – главный специалист-эксперт отдела контроля государственных и муниципальных закупок, недобросовестной конкуренции и рекламы;

с участием представителя от ООО «ДРИМ Медиа Сервис» Б.Ж.В. (доверенность от 03 июня 2019 года), от ИП С.Н.В. – Б.А.А. (доверенность от 28 июня 2019 года), от ООО «Пересвет-Юг» - Г.М.Г. (доверенность № 12 от 25 марта 2019 года), от ООО «Пересвет-Регион-Дон» - Г.М.Г. (доверенность № 26 от 25 марта 2019 года).

рассмотрев дело № 034/05/28-266/2019, возбужденное в отношении ООО «Пересвет-Юг» (400075, Волгоград, ул. 51-й Гвардейской, д. 1 А. оф. 2-14, ОГРН: 1053477413813, дата присвоения ОГРН: 30.08.2005, ИНН: 3443066310, КПП: 344301001) по признакам нарушения ч. 7 ст. 5, ч. 11 ст. 5, ч. 7 ст. 28 Федерального закона от 13 марта 2006 года № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе).

УСТАНОВИЛА:

Антимонопольный орган осуществляет в пределах своих полномочий государственный надзор за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе, в том числе: 1) предупреждает, выявляет и пресекает нарушения физическими или юридическими лицами законодательства Российской Федерации о рекламе; возбуждает и рассматривает дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе (ч. 1 ст. 33 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее – Закон о рекламе)).

В соответствии с п. 2 Положения о государственном надзоре в области рекламы, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 20.12.2012 № 1346 (далее - Положение) одним из инструментов выявления и фиксации фактов распространения рекламы, имеющей признаки ненадлежащей рекламы, является систематическое наблюдение за исполнением обязательных требований, анализа и прогнозирования состояния исполнения обязательных

требований при осуществлении юридическими лицами деятельности в области рекламы.

Волгоградским УФАС России в рамках осуществления полномочий государственного надзора за соблюдением законодательства Российской Федерации о рекламе в марте 2019 года было выявлено распространение на территории г. Волгограда наружной рекламы: /с левой стороны крупным хорошо читаемым шрифтом/ Парк Европейский. Квартиры с отделкой от 990 тыс. руб. Must go on». Правее расположено изображение солиста группы «Queen» Фредди Меркьюри (возможно кадр из х/ф «Богемская рапсодия»). Правее данного изображения на белом фоне более мелким, но читаемым шрифтом нанесена информация: «Пересвет-Юг. Строительная компания 96-50-40 peresvet-ug.ru». Под данным текстом шрифтом черного цвета более мелкого размера нанесена информация. Текст указанной информации содержит данные об объекте строительства, застройщике (ООО «Пересвет-Юг»), разрешении на строительство, информацию о том, что указанная цена действительна для квартир с определённой площадью, сроке действия цены, место ознакомления с проектной декларацией: <http://пересветюг.рф/> (см. акт мониторинга № 429-р от 26.03.2019).

Реклама размещалась на наружной рекламной конструкции (магистральная арка) над автодорогой (после остановочного пункта общественного транспорта «Зеленое кольцо», Советский район г. Волгограда в сторону движения по пр. Университетскому в Красноармейский район г. Волгограда, в районе ул. им. Академика Королева, «Авторынок»).

В соответствии с проектной декларацией, размещённой на сайте <http://пересветюг.рф/> краткое фирменное наименование застройщика без указания организационно-правовой формы - ООО «Пересвет-Юг».

В соответствии с ч. 7 ст. 28 Закона о рекламе реклама, связанная с привлечением денежных средств участников долевого строительства для строительства (создания) многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, должна содержать сведения о месте размещения проектной декларации, предусмотренной федеральным законом, фирменное наименование (наименование) застройщика либо указанное в проектной декларации индивидуализирующее застройщика коммерческое обозначение. Реклама, связанная с привлечением денежных средств участников долевого строительства для строительства (создания) многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, может содержать коммерческое обозначение, индивидуализирующее объект (группу объектов) капитального строительства (в случае строительства многоквартирных домов - наименование жилого комплекса), если такое коммерческое обозначение (наименование жилого комплекса) указано в проектной декларации.

Не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы (ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе).

Кроме того, в акте мониторинга № 428-р от 26 марта 2019 года отмечено, что в рекламе использована фраза «Must go on» без указания перевода, что не соответствует требованиям законодательства о государственном языке

Российской Федерации (ч. 11 ст. 5 Закона о рекламе).

В соответствии с п. 10 ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 01.06.2005 № 53-ФЗ «О государственном языке Российской Федерации» государственный язык Российской Федерации подлежит обязательному использованию в рекламе.

Волгоградским УФАС России определением от 09 апреля 2019 года в отношении ООО «Пересвет-Юг» возбуждено дело № 034/05/28-266/2019 по признакам нарушения ч. 7 ст. 5, ч. 11 ст. 5, ч. 7 ст. 28 Закона о рекламе в связи с тем, что сведения о месте размещения проектной декларации, фирменное наименование застройщика, указанное в проектной декларации, рассматриваемая реклама с учетом места её расположения, размеров шрифтов, условий восприятия рекламы потребителем (водители, находящиеся за рулем движущегося транспорта) не содержалась в доступном для потребителя виде.

В ответ на данное определение ООО «Пересвет-Юг» было дано объяснение (от 13.05.2019 исх. № 1-20), согласно которому строительство объектов, составляющих ЖК «Парк Европейский», осуществляется ООО «Пересвет-Юг» с привлечением генерального подрядчика ООО «Пересвет-Регион-Дон» (ОГРН: 1056164222290, дата присвоения ОГРН: 21.10.2005, ИНН: 6164240637, КПП: 344301001) с которым заключены договоры генподряда на выполнение работ по строительству:

- №31 /08-2018/01 -5 от 31 августа 2018 года;
- №31/08-2018/01-15 от 31 августа 2018 года;
- №31/08-2018/01-16 от 31 августа 2018 года;
- №31/08-2018/02-25 от 31 августа 2018 года;
- №31 /08-2018/02-26 от 31 августа 2018 года;
- №31/08-2018/03-24 от 31 августа 2018 года;
- №31/08-2018/03-27 от 31 августа 2018 года;
- №31/08-2018/03-28 от 31 августа 2018 года.

Согласно пп. «з» п. 5.1.2 каждого из указанных договоров Генподрядчик (ООО «Пересвет-Регион-Дон») обязуется за свой счет, в т.ч. в счет суммы своего вознаграждения, и без дополнительной компенсации со стороны Заказчика (ООО «Пересвет-Юг») оказывать услуги по распространению рекламно-информационных материалов о строительстве и продаже строящихся объектов.

В целях распространения рекламы объектов, составляющих ЖК «Парк Европейский», между ООО «Пересвет-Регион-Дон» и ИП С.Н.В.(ИНН 760404056655) заключен договор № Б/П от 22 июня 2018 года, по условиям которого исполнитель (ИП С.Н.В.) обеспечивает размещение рекламно-информационных материалов (далее - РИМ) Заказчика (ООО «Пересвет-Регион-Дон») на рекламных поверхностях, указанных в приложениях к договору. Территория и сроки распространения рекламы указывается в приложениях к указанному договору и составляют 01.07.2018-31.12.2018, 01.01.2019-31.12.2019 по адресу: Университетский пр., перед городским авторынком, у остановки «Обувная фабрика».

В рамках данного договора ИП С.Н.В. обеспечено расположение рекламных баннеров ООО «Пересвет-Регион-Дон» на нескольких рекламных конструкциях, в т.ч. на обозначенной как «Университетский пр., перед городским авторынком, у остановки «Обувная фабрика» (А1-при движении в центр, А2-при движении из центра), 3х24м.».

13 декабря 2018 года на данной рекламной конструкции был произведен монтаж спорного рекламного материала в отношении объектов ЖК «Парк Европейский» (акт выполненных работ (оказанных услуг) №34121301/М от 13 декабря 2018 года).

Согласно пояснениям ИП С.Н.В. (вх. № 5385 от 05.06.2019) ее полномочия на размещение спорной рекламы подтверждены агентским договором № 86 от 01.12.2018, заключенным с ООО «Вердана», владеющим указанной ранее рекламной конструкцией на праве собственности. Однако в соответствии с п. 1.1, 1.3 данного договора ООО «Вердана» является рекламодателем и ИП С.Н.В. не является рекламодателем, а осуществляет все работы, связанные с эксплуатацией рекламных конструкций, по поручению ООО «Вердана».

Исходя из пояснений по делу ООО «ДРИМ Медиа Сервис» (вх. № 5384 от 05.06.2019) рекламная конструкция с размещенной спорной рекламой находилась в собственности ООО «ДРИМ Медиа Сервис» до 04.04.2017. Указанная рекламная конструкция перешла в собственность ООО «Вердана» по договору залога имущества № 47 от 01.11.2016 (копии подтверждающих документов прилагаются).

Согласно пояснениям Департамента по градостроительству и архитектуре Администрации Волгограда (исх. № ар6132-19 от 23.05.2019) разрешение на установку и эксплуатацию рекламной конструкции (номер разрешения: 21743р-3112-13-56) (характеристики: типа «арка, расположенная над проезжей частью автодорог» размера 3,00*24,00 м с площадью информационного поля рекламной конструкции 144,00 кв.м, 2 стороны, располагающейся по адресу: пр. Университетский, при движении в центр, над проезжей частью, в 41 м за пересечением с ул. Академика Королева) было выдано ООО «ДРИМ Медиа Сервис» сроком с 31.12.2013 по 30.12.2018. Изменением №1 в разрешение на установку и эксплуатацию рекламной конструкции № 21743р от 11.12.2014 была изменена дата окончания срока действия разрешения на 30.12.2023.

Арбитражным судом Волгоградской области 23 августа 2016 года было вынесено решение по делу А12-34134/2016, которым данное разрешение на установку рекламной конструкции было признано недействительным. Постановлением Двенадцатого Арбитражного апелляционного суда от 13 декабря 2016 года данное решение было оставлено без изменений. В судебном деле участвовало ООО «ДРИМ Медиа Сервис».

19 июня 2018 года Департаментом по градостроительству и архитектуре Администрации Волгограда было выдано предписание о демонтаже рекламной конструкции № 6. В соответствии с положениями данного предписания, оно являлось обязательным для его исполнения и в течение 1 месяца со дня его выдачи ООО «ДРИМ Медиа Сервис» было обязано осуществить демонтаж вышеуказанной рекламной конструкции, а также удалить информацию, размещенную на ней. Однако к моменту рассмотрения дела данное предписание не было исполнено, данная рекламная конструкция продолжает использоваться по назначению.

Комиссия Волгоградского УФАС России, изучив материалы дела, а также оценив устные и письменные пояснения лиц, участвующих в деле, установила следующее.

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона о рекламе реклама – это информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Рассматриваемая информация, размещенная на наружной конструкции, является рекламой, т.к.:

- адресована неопределенному кругу лиц;
- распространяется посредством наружного рекламного баннера;
- направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижению на рынке;
- направлена на формирование или поддержание интереса к объекту рекламирования и его продвижению на рынке.

Объектом рекламирования выступают – квартиры от застройщика ООО «Пересвет-Юг» в незавершенном строительстве многоквартирном доме.

Правилами рассмотрения антимонопольными органами дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе (утверждены постановлением Правительства РФ от 17.08.2006 № 508, далее - Правила) предусмотрено, что дела по фактам распространения рекламы, содержащей признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, возбуждаются и рассматриваются территориальным органом Федеральной антимонопольной службы по месту нахождения (месту жительства) лица, в действиях которого содержатся признаки нарушения законодательства РФ о рекламе.

В случае распространения рекламы, содержащей признаки нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, только на территории, подведомственной одному территориальному органу Федеральной антимонопольной службы, дела возбуждаются и рассматриваются по месту распространения такой рекламы.

В соответствии с ч. 7 ст. 28 Закона о рекламе установлено, что реклама, связанная с привлечением денежных средств участников долевого строительства для строительства (создания) многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, должна содержать сведения о месте размещения проектной декларации, предусмотренной федеральным законом, фирменное наименование (наименование) застройщика либо указанное в проектной декларации индивидуализирующее застройщика коммерческое обозначение. Реклама, связанная с привлечением денежных средств участников долевого строительства для строительства (создания) многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости, может содержать коммерческое обозначение, индивидуализирующее объект (группу объектов) капитального строительства (в случае строительства многоквартирных домов - наименование жилого комплекса),

если такое коммерческое обозначение (наименование жилого комплекса) указано в проектной декларации.

В правой части спорной рекламы изложен текст черным шрифтом высотой 69 мм на белом фоне: «Объект: многоэтажная жилая застройка на земельном участке по ул. 64 Армии, 139 в кировском районе г. Волгограда (2 очередь – жилые дома №21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28) 1 этап – жилой дом №25. Жилой комплекс «Парк Европейский». Застройщик ООО «Пересвет-Юг». Разрешение на строительство RU34301000-165/К15. Указанная цена 990 тысяч рублей, действительна для квартир, площадью 26,64 кв.м. Цена действительна для квартир, площадью 26,64 кв.м. Цена действительна с 26.11.2019 по 31.01.2019 года, количество квартир ограничено. С проектной декларацией можно ознакомиться на <http://пересветюг.рф>».

В соответствии с ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе не допускается реклама, в которой отсутствует часть существенной информации о рекламируемом товаре, об условиях его приобретения или использования, если при этом искажается смысл информации и вводятся в заблуждение потребители рекламы.

Как указал Пленум ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе», рекламодатель вправе выбрать форму, способ и средства рекламирования своего товара. Однако при этом он должен соблюдать обязательные требования, предъявляемые Законом о рекламе к рекламе, в частности о включении в рекламу предупреждающих надписей, обязательных сведений или условий оказания услуг.

Поэтому если информация изображена таким образом, что она не воспринимается или плохо воспринимается потребителем (шрифт (кегель), цветовая гамма и тому подобное), и это обстоятельство приводит к искажению ее смысла и вводит в заблуждение потребителей рекламы, то данная информация считается отсутствующей, а соответствующая реклама ненадлежащей в силу того, что она не содержит части существенной информации о рекламируемом товаре, условиях его приобретения или использования (часть 7 статьи 5 Закона о рекламе).

При этом оценка такой рекламы осуществляется с позиции обычного потребителя, не обладающего специальными знаниями.

ООО «Пересвет-Юг» в своих объяснениях пояснило также, что в спорной рекламе размер шрифта и контрастность с фоном обеспечивают возможность нормального восприятия всего текста, изложенного в правой части рекламы, что является надлежащим доведением данной информации до потребителя.

Рассматриваемый рекламный материал с учетом места размещения над проезжей частью обращен для участников дорожного движения, направляющихся в сторону Красноармейского района Волгограда, находится на рекламном щите, расположенном над автомобильной дорогой.

Отсутствие в Законе о рекламе понятия «мелкий шрифт», а также размера шрифта, которым должна быть приведена существенная информация, не свидетельствует о том, что размер шрифта может быть любым.

Следует отметить, что по информации ФГУ «МНТК «Микрохирургия глаза» им. акад.

С.Н. Федорова Росмедтехнологии» нормальным зрением считается острота зрения, равная 1,0. Минимальным требованием к размеру рекламного текста должна быть возможность его чтения при остроте зрения 0,5, а оптимальное - при остроте зрения 0,25 - 0,3.

Для расстояния 5 метров, с которого проверяют остроту зрения, размеры буквы должны соответствовать размеру 7,27 мм. Чтобы рекламный текст с расстояния 5 метров смогли воспринять (прочитать) люди с остротой зрения 0,25 - 0,33, размер его шрифта должен быть в 3 - 4 раза больше, чем соответствующий шрифт для людей с нормальным зрением. Для расстояния 5 метров размеры знаков, доступные для чтения большинством людей, должны составлять 20 - 30 мм.

Как указано в пояснениях ООО «Пересвет-Юг» высота шрифта текста спорной рекламы о проектной декларации, фирменном наименовании (наименовании) застройщика, а также коммерческом обозначении, индивидуализирующем объект (группу объектов) капитального строительства (т.е. наименование рекламируемого жилого комплекса) составляет 69 мм. При этом размеры данной арки – 3,00м*24,00м, высота, на которой располагается рекламная конструкция, составляет 9м над уровнем земли.

Таким образом, на основе полученной в деле информации Комиссия приходит к выводу, что находясь на расстоянии примерно 3 м от рекламной конструкции, у потребителя имеется возможность для прочтения необходимой информации, размещенной на рекламе, без применения специальных средств.

Согласно позиции ФАС России, отраженной в письме от 11.09.2012 № АК/29603 при оценке рекламы следует учитывать совокупность таких особенностей размещения рекламы, как: месторасположение возле проезжей части дороги, ограниченное время считывания информации для потребителей, фактический размер шрифта, которым написаны существенные условия оказания услуги, по сравнению со шрифтом основной привлекательной информации об услуге, высоту расположения текста. На возможность восприятия информации могут также влиять иные факторы, ухудшающие восприятие объектов зрения: изменение освещенности, цвета надписи или фона, снижающих контраст, угла зрения.

В рассматриваемой рекламе указано место размещения проектной декларации, фирменное наименование (наименование) застройщика, а также коммерческое обозначение, индивидуализирующее объект (группу объектов) капитального строительства (т.е. наименование рекламируемого жилого комплекса). Таким образом, в данной рекламе, связанной с привлечением денежных средств участников долевого строительства для строительства (создания) многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости соблюдены требования ч. 7 ст. 28 Закона о рекламе.

Таким образом, признаки нарушения ч. 7 ст. 5, ч. 7 ст. 28 Закона о рекламе не подтвердились.

Кроме того, при производстве, размещении и распространении рекламы должны соблюдаться требования законодательства Российской Федерации, в том числе требования гражданского законодательства, законодательства о государственном языке Российской Федерации (ч. 11 ст. 5 Закона о рекламе).

В названной сфере наряду с государственным языком Российской Федерации могут использоваться государственные языки республик, находящихся в составе Российской Федерации, другие языки народов Российской Федерации, а в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, также иностранные языки (ч. 1.1 ст. 3 Закона о рекламе).

В случаях использования в сфере рекламы наряду с государственным языком Российской Федерации государственного языка республики, находящейся в составе Российской Федерации, других языков народов Российской Федерации или иностранного языка тексты на русском языке и на государственном языке республики, находящейся в составе Российской Федерации, других языках народов Российской Федерации или иностранном языке, если иное не установлено законодательством Российской Федерации, должны быть идентичными по содержанию и техническому оформлению, выполнены разборчиво, звуковая информация (в том числе в аудио- и аудиовизуальных материалах, теле- и радиопрограммах) на русском языке и указанная информация на государственном языке республики, находящейся в составе Российской Федерации, других языках народов Российской Федерации или иностранном языке, если иное не установлено законодательством Российской Федерации, также должна быть идентичной по содержанию, звучанию и способам передачи.

В спорной рекламе использовалась фраза «Must go on», на первый взгляд, без указания перевода, что не соответствует требованиям законодательства о государственном языке Российской Федерации (ч. 11 ст. 5 Закона о рекламе).

Исходя из представленных ООО «Пересвет-Юг» объяснений по делу следует, что выражение «Must go on», указанное в рекламе, перевод которого звучит как «должен продолжаться» изложен непосредственно над слоганом в виде сноски, выполненной крупным шрифтом (высота 94 мм) в контрастном стиле (черный шрифт на светло-голубом фоне), что обеспечивает ее наглядность. Данный факт подтверждается также макетами и фотографиями рекламы, предоставленными ООО «Пересвет-Юг».

Ответственность за нарушение ч. 7 ст. 28 Закона о рекламе несет как рекламодатель, так и рекламораспространитель, при этом рекламодатель отвечает также за нарушение ч. 7 ст. 5 Закона о рекламе (ч. 6, ч. 7 ст. 38 Закона о рекламе)

Рекламодатель - изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо (п. 5 ст. 3 Закона о рекламе).

Рекламораспространитель - лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств ((п. 7 ст. 3 Закона о рекламе).

Волгоградским УФАС России в ходе рассмотрения дела было установлено, что рекламодателем в рассматриваемом случае выступило ООО «Пересвет-Регион-Дон» (400075, Волгоград, ул. 51-й Гвардейской, д. 1б. оф. 24, ОГРН: 1056164222290, ИНН: 6164240637, КПП: 344301001).

Рекамораспространителем с учетом условий агентского договора выступило ООО «Вердана» (121471, Москва, ул. Рябиновая, д. 26, стр. 1, пом. 3, ком. 10, ОГРН: 5167746270401, ИНН: 9729035343)

В соответствии с п. 4 ст. 3 Закона о рекламе ненадлежащей признается только реклама, которая не соответствует требованиям законодательства Российской Федерации.

Комиссия Волгоградского УФАС России с учётом доводов лиц, участвующих в деле и имеющихся материалов по нему, приходит к выводу о том, что рассмариваемая квартир от застройщика ООО «Пересвет-Юг» в незавершенном строительстве многоквартирном доме не является ненадлежащей, признаки нарушения ч. 7 ст. 5, ч. 11 ст. 5, ч. 7 ст. 28 Закона о рекламе в действиях ООО «Пересвет-Регион-Дон» в рамках рассмотрения дела не подтвердились.

Правилами в подп. «а» п. 36 предусмотрено, что производство по делу может быть прекращено в случае неподтверждения в ходе рассмотрения дела наличия фактов нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе.

Руководствуясь подп. «а» п. 36 Правил рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, Комиссия

РЕШИЛА:

Производство по делу № 034/05/28-266/2019 прекратить.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в порядке, предусмотренном ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.